

Responsabilidade civil do fornecedor

ANTÔNIO VITAL RAMOS DE VASCONCELOS (*)
Juiz Federal

I — Introdução

1. Coube-me a tarefa de abordar alguns aspectos práticos atinentes ao tema que, em sede doutrinária, foi excelentemente desenvolvido pelo eminente Dr. Luiz Daniel Pereira Cintra, 1.º Promotor de Justiça do Consumidor da Capital, cuja palestra antecedente, que a todos nos encantou, não deixou margem de dúvida quanto ao alcance e abrangência da responsabilidade civil do fornecedor, frente ao disciplinamento contido no Código de Defesa do Consumidor.

2. Antevejo uma necessidade de mudança radical de comportamento social para a plena adoção dos princípios e normas consagrados no nosso recente Código de Defesa do Consumidor, quando sabemos que até mesmo inovações substanciais introduzidas pela Constituição Federal de 1988 ainda não conseguiram se firmar, com definitividade, no exercício diário do Direito.

II — O dever de informar do fabricante

1. O estudo da responsabilidade civil do fabricante enseja uma série de reflexões, dentre as quais ressalta aquela pertinente ao dever de informar, cuja problemática, por complexa, exige meditação no que respeita à fonte desse dever, como à maneira de bem cumprir a incumbência conferida àquele que coloca no mercado um produto fabricado.

2. Para efeito da lei, "fabricante" é toda pessoa, física ou jurídica, que produz, fabrica ou constrói, ou ainda, instala bens móveis de qualquer natureza, destinados a serem utilizados por outrem, seja consumidor, usuário ou fabricante, que transforma os referidos bens ou os incorpora aos seus próprios produtos.

3. Assim, quem fabrica ou põe à venda no mercado determinado bem ou produto tem o dever de indicar o seu modo de utilização e qual o seu emprego

(*) Professor das Faculdades Metropolitanas Unidas — SP.

correto, além de prevenir contra os possíveis perigos que sua utilização possa acarretar ao consumidor. Não é demais destacar que objetos simples, como um lápis, podem, quando mal utilizados, causar danos graves, como vazamento de uma vista. É por isso que o doutrinador Overstake considera que, *a priori*, todo objeto pode ser perigoso (RTDC, Paris, 1972, pág. 487).

4. O fundamento desta exigência está no fato de poder a coisa vendida causar, ao seu adquirente, um dano, ainda que não apresente ela qualquer defeito. O dano, no caso, resultaria da má utilização do objeto, por falta de informação. A espécie de produto que exige essa informação é o produto industrial. Excluem-se, portanto, os produtos *in natura*, como os frutos, cereais ou legumes. Estes mesmos produtos poderão, contudo, integrar bens industrializados, como conservas, geléias e outros equivalentes, hipóteses em que — por industrializados — deverão observar a exigência mencionada.

5. A análise do tema comporta vários aspectos, tais como, que tipo de produto gera para o fabricante o dever de informar ao consumidor acerca de sua composição ou utilização, qual a extensão desse dever e quais os sujeitos ativos do direito de exigir o cumprimento desse dever.

6. É importante notar que, à primeira vista, poder-se-ia pensar que o dever de informar incumbe apenas aos fabricantes de produtos que, por sua própria natureza, oferecem perigo ao consumidor ainda antes de sua utilização ter causado qualquer espécie de dano. Existem produtos cuja característica é o perigo, presente independentemente de quaisquer circunstâncias exteriores. Como exemplos: os produtos inflamáveis, explosivos, tóxicos, venenosos e as armas em geral. Nestes casos, o perigo preexiste ao dano. Por outro lado, um produto em si mesmo inofensivo, como o pão, se mal fabricado, pode tornar-se perigoso. Foi o que se verificou num lugarejo da França, onde o pão fabricado com farinha envenenada provocou danos sérios em várias pessoas.

7. Em recente trabalho, Mário Aguiar Moura destacou, com muita propriedade, que “os produtos lançados no mercado de consumo devem ter como fim imediato a função de *satisfazer necessidades*”, porquanto ínsito a esse desempenho está sua utilidade, segundo sua natureza, o que perfaz o seu aspecto funcional-econômico. E lembra que “a roupa recobre o corpo com a expectativa pelo consumidor de proteção e adorno”, destacando que os produtos alimentícios trazem a expectativa do sustento orgânico para a conservação e desenvolvimento somático-psíquico dos indivíduos (“Responsabilidade...”, Repertório IOB de Jurisprudência, volume 21/92, verbete 7.738).

8. Sempre que ocorrer falha específica no preenchimento dessa função econômica, caracteriza-se o vício de qualidade por inadequação, consoante expressão consagrada na doutrina (cf. Antônio Hermen Vasconcellos e Benjamim, in “Comentários ao Código de Proteção ao Consumidor”, pág. 41), denominação acolhida pelo Código em duas adequadas passagens (arts. 23 e 58).

9. Conjugada à sua destinação econômica, os produtos devem também cumprir a função de segurança: não podem normalmente causar danos à integridade físico-psíquica do consumidor. O descumprimento dessa rudimentar cautela vem sendo denominada de vício de qualidade por insegurança, que resta demonstrado toda vez que o produto ou serviço, de forma efetiva, provoque ocorrência nociva à pessoa do consumidor ou terceiro.

10. Seja por defeito ou vício de qualidade, tornando o produto inadequado ao seu uso normal, o Código de Defesa do Consumidor cuida dessa situação nos arts.

18 e 19 (em relação aos produtos) e no art. 20 (relativamente aos serviços). O Código previu no art. 12 o caso de defeito ou vício de qualidade por insegurança, ensejador de acidentes de consumo. Ao defeito de qualidade por insegurança o Código dá o título abrangente de “fato do produto e do serviço”.

11. Segundo Mário Aguiar Moura, a lei oferece um parâmetro segundo o qual deve ser medida a extensão vulnerante do vício causador da insegurança, ressaltando ser ponto de partida a legítima expectativa de segurança que sobre o produto têm os consumidores.

12. Explicitando a questão, aquele doutrinador observa que, “aderente à realidade das coisas, o Código não ignora a existência de produtos potencial ou ostensivamente portadores de nocividade ou de periculosidade decorrente da própria natureza ou função dos bens ou serviços. Em razão dessa possibilidade efetiva de perigo inerente a certos produtos, v.g. armas, agrotóxicos, venenos, medicamentos com contra-indicações, colocou explícito o dever de os consumidores prevenirem-se ante os potenciais de periculosidade, não prevalecendo em relação a eles uma legítima expectativa de absoluta segurança. Para os fornecedores há o dever de informar sobre essas periculosidades congênita ou conatural. Em vários dispositivos o Código de Defesa do Consumidor explicita a preocupação com a nocividade de produtos. Fá-lo nos arts. 6.º, inc. III, 8.º, 9.º, 10, §§ 1.º, 2.º e 3.º. Quando se tratar de periculosidade ou nocividade de alto grau, fica o fornecedor proibido de colocar no mercado produtos da espécie, eis que contra eles não há possibilidade de prevenção. Dentro do contexto, o vício de qualidade por insegurança é aquele que extrapassa a previsão da periculosidade inerente ao produto ou serviço, apresentando-se como exagerada. A possibilidade de a navalha produzir cortes profundos, pondo em risco a vida da pessoa, deve estar no controle ou descontrole previsíveis”.

13. Colhe-se do trabalho referenciado a seguinte classificação que, pelo seu didatismo, merece ser integralmente transcrita:

a) DEFEITO DO PROJETO — A fabricação do bem ou a construção da obra podem estar dentro fielmente do projetado. Todavia, o produto é defeituoso por obra de erro no plano técnico. O projetista articulou inadequadamente o projeto. Em razão disso, o produto daí resultante é lançado no mercado com defeito proveniente da concepção;

b) DEFEITO DE FABRICAÇÃO — Trata-se de vício decorrente da elaboração do produto. O fabricante atua sobre a matéria-prima para dela obter o produto composto, incluindo-se a incorporação de componentes e peças. Pertencem a essa fase a montagem, manipulação, manufatura e acondicionamento do produto. Infere-se que podem participar do momento técnico da fabricação mais de uma pessoa física ou jurídica, hipótese em que respondem solidariamente pelo defeito de fabricação, eis que todos fabricantes são. É na linha da produção que se acentua a produção em série e que provoca o aumento da possibilidade de defeitos de qualidade por insegurança;

c) DEFEITO DE INFORMAÇÃO OU COMERCIALIZAÇÃO — Já foi dito acima que há produtos portadores de nocividade ou periculosidade inerentes à sua própria natureza. A respeito desses bens incumbe aos agentes econômicos de ponta prestarem minudenciosamente as informações e esclarecimentos, por escritos publicitários anexos ao produto e através da embalagem sobre sua utilização e riscos, com vistas a prevenir os acidentes de consumo. O art. 9.º, entre outros dispositivos versando a questão, impõe a providência ao fornecedor, determinando a exibição de

dicções ostensivas da potencialidade de perigos dos produtos ou serviços postos à disposição dos consumidores. A omissão do fornecedor é considerada defeito por informações, consoante arts. 12 e 14, acarretando aos agentes a responsabilidade pelo fato do produto. Ademais, tal omissão deixa o fornecedor sujeito à sanção de ordem penal, prevista no art. 63 do Código;

d) **DEFEITO DE CONSTRUÇÃO** — A construção respeita a bens imobiliários oferecidos ao mercado. Os defeitos serão peculiares à imobilidade decorrente da construção viciada pela má técnica empregada ou utilização de matéria-prima inadequada. Os acidentes podem constituir-se em desabamentos que atingem as pessoas tanto do consumidor como de terceiros.”

14. Dessa exposição, vê-se quão ampla é a gama de vícios ou defeitos que podem caracterizar o denominado fator de periculosidade ou nocividade contra a vida, segurança e atentado à incolumidade físico-psíquica do consumidor, ou de terceiro a ele equiparado; qualquer ocorrência nesse sentido conduzirá à responsabilidade civil pelo fato do produto, em benefício do consumidor, vítima real ou potencial do dano.

15. Pela sistemática inovadora do CDC, sempre que verificado o dano, dele resulta a responsabilidade objetiva, isto é, independentemente de culpa; tal responsabilidade será, em primeiro plano, atribuível ao fabricante, produtor, construtor e importador e, em segundo plano, do comerciante, nas hipóteses em que verificadas as condições do art. 13. Como sabido, a responsabilidade objetiva alicerça-se na denominada teoria do risco, pela pressuposição de que os fornecedores colhem os proveitos patrimoniais dos produtos lançados no mercado, devendo, por consequência, assumir os eventuais resultados danosos gerados por seus produtos. Com a adoção, no particular, da teoria do Risco Integral, afastou-se a excludente de caso fortuito ou força maior. Na linguagem de Savatier, é a plena Socialização do risco e do prejuízo.

16. O ressarcimento, em prol do consumidor, terá a maior amplitude jurídica: será um **quantum** idôneo à recomposição do patrimônio lesionado com as perdas e danos, aí compreendidos dano emergente e lucro cessante, com o acréscimo dos danos morais.

17. Essa forma de indenização aplica-se, com a devida adequação, à prestação de serviços da qual decorra acidentes de consumo por força da periculosidade ou nocividade dos serviços, visto serem inúmeros os serviços que criam riscos às pessoas, sendo desnecessária a sua enumeração, mesmo explicativa.

III — A forma e os limites do dever de informar

1. A principal indagação que surge com relação a esse aspecto é a respeito de como cumpre o fabricante o dever de informar ao consumidor a respeito do produto posto à venda, ou, em outras palavras, quais as características de que deve revestir-se a informação para atingir a sua finalidade.

2. A informação, como dever do fabricante, em relação ao consumidor, traduz-se em duas formas, simultaneamente:

- a) a informação sobre a utilização do produto;
- b) a advertência a respeito de eventuais perigos decorrentes da má utilização do produto ou sobre a sua natureza, se perigoso em si mesmo.

3. Trata-se evidentemente de duas noções distintas, que se completam e que constituem, em conjunto, a informação a que tem direito o consumidor.

4. Primeiramente, o consumidor deve ser informado, instruído, a respeito do produto, a fim de que ele possa fazer um bom uso de acordo com sua finalidade e para a obtenção dos melhores resultados possíveis. É a forma de utilização do produto.

5. Em se tratando de produto perigoso, não basta fornecer as normas sobre sua utilização: é preciso, ainda, alertar o consumidor acerca das precauções a serem tomadas ao utilizar ou consumir o produto. Neste caso, a advertência varia de intensidade em função da utilização do produto por um leigo ou por um profissional especializado.

6. Para que a função preventiva da advertência seja preenchida, deve ser completa, incorporada ao produto, explícita e inteligível. Cabe, portanto, ao fabricante esclarecer o consumidor a respeito de todos os perigos relacionados à utilização ou à conservação do produto. O fabricante, ao descrever os meios pelos quais o produto atingirá sua finalidade técnica, deverá pôr em evidência as precauções de que deve cercar-se o utilizador, chamando sua atenção para os perigos que o produto pode acarretar, fornecendo a informação de maneira detalhada, sem omissões. Incorre em culpa o fabricante que informa a respeito do uso de um produto para vitrificação, que exige máscaras de proteção, quando o trabalho for realizado em recinto fechado, sem contudo alertar para o fato de que, nessas circunstâncias, existe perigo de explosão.

7. É costumeiramente repetido ser impossível afastar completamente o perigo em nossas vidas, é uma utopia, de vez que viver, por si só, sempre foi e será perigoso. Nos dias atuais, essa afirmação é, mais do que nunca, verdadeira. Vivemos em um mundo de tal forma modificado pela inteligência humana que os perigos, naturalmente existentes, foram acrescidos de outros, por contingência de bens criados para o consumo da Humanidade, a fim de aumentar seu conforto e satisfação.

8. Diante desse quadro, os problemas advindos do consumo e do uso de múltiplos bens, colocados no mercado pelos fabricantes, exigem uma nova postura, tanto de parte dos produtores quanto dos consumidores. Há necessidade de ambos terem seu comportamento ordenado, disciplinado, mediante normas específicas, que definam os direitos do consumidor e as condições que deve observar o fabricante ao colocar um determinado produto em circulação no mercado.

9. Faz-se necessária uma consideração autônoma do problema, não vinculada somente ao campo de Direito Civil tradicional, uma vez que a questão toca campos mais recentemente desenvolvidos do Direito, como o Direito Profissional, o Direito dos Negócios e o Direito Econômico. Não é mais possível aplicarem-se antigos princípios a dados atuais, contemporâneos. A problemática da responsabilidade pelo produto torna-se mais complexa quando ocorrem exportação e bens fabricados em um determinado país para mercados estrangeiros, onde são exigidos maiores cuidados e precauções na fabricação de tais bens, ou cuidados distintos dos exigidos na ordem jurídica de origem, além de deveres como, por exemplo, o de informar o consumidor a respeito do produto.

10. Por isso que, visando a eliminar as diferenças existentes na matéria, o CONSELHO DA EUROPA (21 Estados-membros) e a COMUNIDADE ECONÔMICA EUROPÉIA (12 Estados-membros) têm procurado, mediante Convenções, harmonizar — uma vez que uniformizar é quase impossível — as normas relativas à responsabilidade pelo produto naquele continente, onde, igualmente, foram lançadas as bases para as ações por falta de informações.

IV — Os sistemas existentes

1. A matéria relativa à responsabilidade pelo produto desenvolveu-se na Europa Continental de forma semelhante à do **Common Law**, sobretudo na Alemanha. Na França, a lei de responsabilidade pelo produto é baseada nas doutrinas contratuais; na Alemanha, tem seu fundamento no dever geral de evitar o dano (culpa).

2. No Direito Francês não existem normas específicas regulando a responsabilidade dos fabricantes pelos produtos colocados no mercado consumidor, aplicando-se à matéria as regras do Direito Comum, o que acarreta dificuldades, dadas as características de que se reveste a espécie.

3. Na França, a doutrina mais tradicional considera que no contrato de compra e venda existe uma obrigação principal, que é a de entrega da coisa, e uma obrigação acessória, dela dependente, que é a **obrigação de informar**. Tendo em vista a proteção dos consumidores, editou o legislador francês dois textos de lei sobre informação ao consumidor e ao público em geral. São as leis de 10.1.78 e 13.7.79, que marcaram uma ruptura total com o passado no que respeita à técnica de proteção, porquanto conferem uma proteção **a priori**, pré-contratual, e não mais **a posteriori**, sob a forma da sanção judicial de responsabilidade, como até então.

4. Esse aprimoramento legal decorreu do trabalho levado pelos Juízes e Tribunais que, partindo de textos esparsos relativos à venda e à responsabilidade, “logrou construir as regras que o legislador não soube ou não quis editar”. Desta forma, ampliou-se o campo de incidência do dever de informar, que não mais se restringe aos produtos perigosos, abrangendo também os “novos produtos” e, mais recentemente, “os produtos complexos”.

5. Colhe-se da jurisprudência francesa a decisão da Corte de Cassação, prolatada em 11.10.83, no chamado caso “Société Gentia C. Pertuzon e outros”, de grande repercussão. Uma cola, à base de neopreno, empregada para fixar azulejos, ao ser utilizada nas proximidades de um fogão aceso, provocou uma explosão em virtude do contato da cola com uma fagulha desprendida do fogão. A explosão foi seguida de um incêndio, no qual morreu a filha do adquirente da cola e vários membros da sua família sofreram ferimentos de natureza grave. Na embalagem do adesivo, o fabricante havia colocado duas etiquetas contendo a advertência “altamente inflamável”, juntamente com o símbolo adequado para significar perigo. A Corte julgou a advertência insuficiente, dada a extrema periculosidade do produto, pois não havia informação sobre normas para uso do produto com segurança. A advertência deveria ter sido “muito mais explícita”. Em sua fundamentação, a decisão qualificou a espécie como uma obrigação contratual de informação. “É admitido em matéria de venda, como um acessório da entrega, que o fornecedor deve indicar ao adquirente as precauções que devem ser tomadas, quando o produto é perigoso ou novo. Mas deve-se pensar em estender o alcance desta obrigação em proveito de qualquer utilizador ou vítima eventual”. (Boletim Civil, n.º 228, 1983, I, 204).

6. Outra decisão condenatória proveio da mesma Corte, em 14.12.84, considerando o dever de informar do fabricante como decorrente do uso e da equidade, que o adquirente de um produto agrícola antiparasitário deve ser advertido sobre a existência de perigo no contato do produto com os olhos (Boletim Civil, 1984, I, 362).

7. Na Alemanha, a responsabilidade pelo produto tem seu fundamento na culpa, assim conceituada: “Aquele que, intencionalmente, ou por imprudência,

causa dano à vida, ao corpo, à saúde, à liberdade, propriedade ou outros direitos de outrem, de uma maneira intencional ou negligente, é obrigado a indenizá-lo pelo prejuízo produzido” (BGB, § 823, I). Assim, a doutrina e a jurisprudência alemãs têm incluído neste conceito uma série de deveres de prudência para todos aqueles que, por sua atividade, criam circunstâncias que, potencialmente, acarretam perigo para a comunidade.

8. As normas reguladoras da responsabilidade pelo produto constituem, pois, fruto do dever geral, a todos imposto, de evitar a ocorrência de danos. Logo, para que o produtor seja responsabilizado, é preciso que fique demonstrado que seu comportamento violou um dos deveres de prudência e que foi ilegal, negligente e produziu um dano.

9. A jurisprudência alemã tem considerado a disposição legal mencionada como norma concreta de um tipo de cuidado padronizado, referente a determinados riscos. Amparados nesta interpretação, os Tribunais responsabilizaram fabricantes que haviam cumprido com todos os deveres decorrentes de um estatuto, haviam corretamente advertido o consumidor, mas entendeu a Corte que as informações prestadas pelo fabricante não foram suficientemente precisas e detalhadas.

10. A esse particular respeito, cumpre destacar precedentes jurisprudenciais da Corte Alemã para dar uma idéia sobre o espectro de aplicação do campo da responsabilidade civil do produtor:

a) O fabricante de um produto adesivo está obrigado a colocar na embalagem uma etiqueta informando a respeito da condição de inflamável do produto. Deve, ainda, advertir sobre a possibilidade de o adesivo emanar gases inflamáveis.

b) O fabricante de um refrigerante, por exemplo, não está obrigado a informar sobre a possibilidade de o produto vir a ser utilizado como “droga”, pois isto encorajaria seu uso como tal. Por outro lado, poderia — também — criar obstáculos à sua venda” (BGH, 7.7.81, 34; NJW 2514, 1981).

c) O produtor de uma churrasqueira a carvão vegetal não está obrigado a advertir o consumidor adulto sobre os riscos da utilização de um fluido inflamável a fogo aberto. Foi o que decidiu a Corte Federal, em 22.4.80 (V. Michael Will, “Liability for failure to warn in the european community”, Spring 1988, pág. 139, nota 51).

11. O dever de informar relaciona-se ao comportamento de produtor, e é cumprido antes da venda. A finalidade e o rigor com que vem sendo exigido o cumprimento desse dever tem-se ampliado nos últimos anos. Paralelamente, desenvolveu-se a responsabilidade pelo produto, o que redundou numa verdadeira revolução da lei alemã, sobretudo no que tange ao ônus da prova. Observe-se o seguinte caso: Após a aplicação de uma vacina contra peste avícola, orientada por um veterinário, morreram 4.000 aves. A proprietária da granja buscou, junto ao fabricante da vacina, uma indenização de mais de 100.000 marcos alemães, provando que a causa do dano por ela sofrido fora a aplicação da vacina, mal fabricada, e que havia produzido as mesmas consequências em aviários situados nas redondezas. Como era impossível à prejudicada demonstrar ou provar que a vacina estava contaminada, o Tribunal estabeleceu, pela primeira vez, a inversão do ônus da prova, considerando uma presunção **juris tantum** a culpa **in vigilando** do fabricante (BGHZ, de 26.11.68, pág. 91 e seguintes).

12. Com base na disciplina legal, a jurisprudência tem prolatado decisões nas quais foram considerados: a) a finalidade do dever de informar; b) o preenchimento de determinados fatores, como, por exemplo: a conveniente utilização do

produto, o grau de conhecimento do consumidor, a espécie de dano produzido (se pessoal ou patrimonial) e o estado atual da ciência.

13. Na eventualidade de um produto, por suas características, colocar em risco a integridade física ou a vida do consumidor ou usuário, tal fato impõe ao produtor e ao distribuidor um maior rigor na exigência do cumprimento do dever de informar. Um caso, decidido pelo Tribunal Federal da Alemanha (BGH), no ano de 1986, ilustra à perfeição essa exigência. Trata-se do conhecido HONDA'S CASE, que responsabilizou um importador alemão de produtos fabricados pelas indústrias Honda, por não ter informado ao comprador de uma motocicleta de "segunda mão" sobre os riscos decorrentes da colocação de um escudo protetor contra o vento, na barra da direção do veículo. Dito escudo protetor havia sido colocado pelo anterior proprietário, para evitar os jorros d'água, sem dar-se conta de que, numa velocidade mais elevada, a instabilidade tenderia a aumentar em razão desse "escudo". O acidente verificado, seguido de morte do adquirente da motocicleta, deu-se a uma velocidade de 90 milhas/hora (= 144 km/h), numa auto-estrada (Freeway): a motocicleta instabilizou-se e o condutor foi arremessado contra a cerca que estabelece os limites da rodovia. Ocorre que não havia recomendação ao uso de um escudo pois nem o fabricante nem o importador, em qualquer momento, fizeram esta recomendação. Todavia, o Tribunal decidiu que tanto o fabricante como o importador têm o dever de informar sobre os riscos resultantes da colocação de acessórios "necessários". O Tribunal acrescentou, ainda, como conteúdo do dever, a necessidade de o fabricante informar sobre todo acessório que, conforme o desenho da motocicleta, possa ser colocado, bem como os acessórios comuns, que tanto o fabricante como o importador podem esperar sejam colocados pelos compradores.

14. O entendimento acerca do alcance do dever de informar, contido nesta decisão, abre novas perspectivas aos prejudicados, no sentido de obterem maiores compensações, ao sofrerem danos decorrentes da falta de informações após a venda do bem. Aliás, a informação relativa a acessórios acarreta uma importante consequência de ordem econômica, pois nem todas as empresas têm condições ou recursos para obter as informações sobre os elementos que, eventualmente, o adquirente de um produto venha a ela acrescentar.

15. Nessa decisão sobre o HONDA'S CASE dois pontos importantes devem ser salientados: em primeiro lugar, que o importador também pode ser responsabilizado; em segundo, que existe para o fabricante o **dever de informar também com relação a produtos** por ele não fabricados, como acessórios, produzidos por outras empresas. Esta decisão representa, portanto, uma ampliação do dever de informar.

16. Fator relevante é o estado atual da ciência na configuração do dever de informar do fabricante, desde que, conforme as decisões prolatadas pelos Tribunais germânicos, considerou-se este fator uma limitação ao dito dever. O fabricante ou importador de um produto necessita acompanhar o desenvolvimento da ciência em âmbito universal, mas não pode estar obrigado a informar-se a respeito de algo que ele não tem possibilidade de conhecer, pois não se pode "exigir o impossível". Ainda fazendo esta ressalva, há grande rigor na exigência da obtenção de informações por parte do produtor e do importador. Tanto é que um fabricante alemão poderia ser responsabilizado pela falta de informação, ainda que haja um único relatório a respeito do produto, por ele posto em circulação no mercado, "publicado em chinês, e que relatasse a mais recente descoberta relacionada à sua periculosidade".

17. Ainda com fundamento na lei alemã, e relacionado com o dever de informar à época da venda, exige-se o dever de informar após a venda. A primeira

decisão neste sentido remonta ao ano de 1940, e foi prolatada pelo Tribunal do Império (17.1.40): Um cidadão alemão, importador de carros americanos de certa marca, foi considerado responsável por freios defeituosos, nestes carros, e que haviam sido causa de vários acidentes. Os freios apresentavam uma falha no desenho, fato desconhecido à época da venda dos carros. Um taxista obteve indenização pelos prejuízos sofridos numa colisão, pois tanto o importador como o fabricante não investigaram a causa dos problemas relatados pelos compradores. Quarenta anos mais tarde (em 1981), o Tribunal Federal restabeleceu o critério utilizado naquela decisão, no caso relatado no item a seguir.

18. Uma indústria química norte-americana e sua subsidiária alemã comercializavam o inseticida "Benomyl", utilizado por produtores de maçãs sob a forma de um "spray" para pulverizar as frutas, durante vários anos, até 1974. Ocorreu que, em 1973, desenvolveu-se, em vinhas, um fungo resistente ao Benomyl, o que obrigou o fabricante, ao conhecer da existência do fungo, a informar, na etiqueta colocada no frasco do produto, que, se o Benomyl não fosse eficaz, deveria ser empregado outro inseticida. Alguns plantadores adquiriram latas de Benomyl fabricadas em 1972, quando a etiqueta ainda não continha a advertência colocada só em 1974 e refletia, exatamente, o grau de conhecimento do produto, pelo fabricante, até aquela data. Os plantadores de maçãs, prejudicados pela utilização do Benomyl, tentaram, sem bom êxito, reclamar contra o fabricante, pois o Tribunal decidiu que ele havia cumprido o dever de informar, ao transmitir o que sabia. Além disso, o seu conhecimento acerca da resistência ao inseticida era relativo a fungos surgidos em vinhas, mas não em maceiras.

19. O mesmo Tribunal, em 1986, com relação ao caso da motocicleta Honda, reafirmou a existência de dever de informar após a venda, considerando o revendedor de motos de "segunda mão" como sujeito aos mesmos deveres, com relação à informação, que incumbem ao fabricante e ao importador.

20. A contribuição da jurisprudência alemã fez-se sentir, de forma muito incisiva, no que se relaciona com o ônus da prova, pois, graças a uma série de decisões — iniciada com a mais conhecida como "peste de frangos" (já relatada), facilitou-se a propositura de ações, visando à responsabilização do fabricante por defeito na fabricação do produto. Isto foi possível mediante a inversão do ônus da prova, porquanto, até 1968, data em que foi tomado o precedente, o prejudicado é que deveria demonstrar a existência de um dever de prudência, que este dever havia sido negligentemente desatendido e que o dano resultara da violação do dever.

21. Como é fácil de deduzir, tais exigências, muitas vezes, representavam um obstáculo quase intransponível à propositura de ações, à medida em que o prejudicado deveria demonstrar, sobretudo em se tratando de descumprimento do dever de informar, que o fabricante possuía conhecimento dos perigos relacionados ao produto, à época de sua colocação no mercado. Este critério redundou em uma série de decisões que, por muitos, foram consideradas injustas. A partir de 1968, com a sentença sobre a "peste de frangos", considerada revolucionária, inverteu-se o ônus da prova, devendo o fabricante demonstrar ter cumprido com seu dever. O Tribunal fundamentou a decisão no fato de que o prejudicado não poderia ter acesso a elementos, necessários à prova, de que só o fabricante tinha conhecimento.

22. Com tais considerações, evidencia-se que o Direito Europeu muito contribuiu para a elaboração do nosso atual Código de Proteção do Consumidor. Pelo Direito Alemão, a responsabilidade pelo produto e pelo dever de informar é de

natureza eminentemente extracontratual (porquanto baseado na culpa), enquanto que a lei francesa é, neste sentido, bastante distinta, eis que se funda exclusivamente no contrato.

23. A diretiva da Comunidade Européia sobre a responsabilidade pelo produto cuida, basicamente, da responsabilidade por falta de informação. A norma constante da Convenção que mais interessa, é o artigo 2.º, assim redigido:

“Um produto é defeituoso quando não apresenta a segurança que uma pessoa dele espera, levando em consideração todas as circunstâncias, inclusive a apresentação do produto.”

24. Produto defeituoso não é, portanto, apenas o que apresenta falhas na sua elaboração, mas também aquele em que faltam instruções sobre o seu uso correto ou informações, advertência sobre o produto em si mesmo.

25. A diretiva não prevê, de forma expressa, a falta de informação como base para uma ação, mas, ao conceituar “defeito”, ela o faz implicitamente. Assim, ao se referir à apresentação do produto, percebe-se que aí está incluída a falta de informação. O artigo 6.º da diretiva esclarece:

“Um produto é defeituoso quando não provê a segurança a qual a pessoa espera obter, levando em consideração todas as circunstâncias, inclusive:

- a) a apresentação do produto;
- b) o uso para o qual razoavelmente se espera seja o produto utilizado;
- c) a época em que o produto foi posto em circulação”.

V — A responsabilidade no Direito Brasileiro

1. Antes da edição do Código de Proteção ao Consumidor era razoável, se não imperativo, indagar se seria possível qualificar como ilícitos, e, por conseguinte, passíveis de reparação, atos, ações e condutas não previstos nas normas que definem os vários tipos de atos ilícitos em nosso sistema. Como se sabe, durante longo período de tempo, considerou-se como fonte do Direito à reparação, tanto o contrato quanto o delito. Como corolário desse entendimento, a nítida separação entre os dois tipos de responsabilidade: a contratual e a extracontratual.

2. Os juristas reconheciam que não havia diferença ontológica ou substancial entre as duas modalidades de responsabilidade. A grande dificuldade enfrentada pelos que admitiam e preconizavam a aproximação entre esses dois tipos de responsabilidade estava em encontrar um termo, dotado de alto grau de abstração, que servisse como elemento de conexão entre as duas espécies conhecidas, eliminando-se, destarte, obstáculos resultantes dessa forma de considerar a questão das fontes da responsabilidade civil.

3. Tais estudos foram desenvolvidos a partir do início deste século, destacando-se a figura do alemão L. Von Wiese, que, pela primeira vez, sistematizou, na teoria do Processo Social, a categoria do Contato Social, viabilizando a renovação e o desenvolvimento da teoria das fontes de responsabilidade civil. A partir daí foi utilizada a noção de Contato Social em um sentido mais abrangente do que aquele em que foi originalmente utilizado, como categoria apta a servir de elemento de conexão, ou, como quer Clóvis do Couto e Silva, como *fattispecie* geral aos devedores de origem contratual e delitual. Ora, uma das formas mais importantes de contato social é justamente o **delito**, dotado de complexidade superior ao contrato,

nele, delito, incluindo-se elementos variados, como ação, omissão, dano, relação de causalidade entre ação ou omissão e o respectivo prejuízo, uma culpa ou o risco e a ilicitude.

4. Assim, quem vive no ambiente social estabelece contatos sociais, de variadas formas, decorrentes alguns da vontade, como o contrato, e outros — mais distanciados — como, por exemplo, o delito, resultante do descumprimento de um dever geral, a todos imposto.

5. Foi nos Estados Unidos, a partir de 1960, fixada uma tendência pelos Juízes da adoção da responsabilidade em sentido estrito, ou seja, uma responsabilidade objetiva, porquanto dispensando o elemento subjetivo da “culpa”. Essa modalidade de responsabilidade foi acolhida pelo legislador brasileiro inicialmente contra o Estado, consoante se via no art. 107 da Constituição Federal de 1967; após, foi implantada na Lei que trata da Ação Civil Pública (Lei n.º 7.347/85); agora, no Código do Consumidor (Lei n.º 8.078/90).

6. Como decorrência da evolução dos tempos, a tutela do consumidor assume relevante importância no mundo moderno, interessando sobremaneira ao Estado, que não mais pode ficar indiferente ou passivo a essa nova litigiosidade de expoente máximo, que em muito afeta a tranquilidade e a segurança da sociedade.

7. Douro lado, a sociedade precisa conscientizar-se das ameaças e lesões advindas de condutas nocivas aos interesses do consumidor. E este, individualmente, ou em grupos, agir com determinação para coibir, com energia amazônica, esses atentados, pois qualquer lei destinada a proteger o consumidor terá efeito nulo sem a conscientização desse mesmo consumidor.

8. Contudo, na prática, isso não é tarefa fácil. Primeiro, porque ainda não há, especialmente no Brasil, uma consciência arraigada de defesa dos interesses difusos ou coletivos no âmbito da sociedade. Para tanto, basta verificar que a ação popular, raramente tem sido utilizada para o fim para o qual foi concebida; na maioria das vezes deixa de ser uma preocupação social, encerrando um oculto objetivo promocional, de natureza individual, visando tão-somente a auferir dividendos políticos, evidência eloquente da imaturidade cívica.

9. Em segundo lugar, uma disciplina eficiente de tutela dos interesses do consumidor parecer encontrar resistência mais forte em certos setores do empresariado que, com isso, temem que o advento de normas mais rígidas a respeito passem a afetar as idéias da “livre empresa”, mas que, na verdade, encontra preocupação maior em suportar freio que tal legislação possa causar em seu faturamento que, não raras vezes, ocorre em razão de emprego de meios fraudulentos ou propaganda enganosa.

10. Esse crescente conflito de interesses, contudo, precisa ser devidamente enfrentado e resolvido. Primeiramente, com a conscientização de que é perfeitamente possível a coexistência, numa sociedade civilizada e evoluída, dos interesses do consumidor, de um lado, e, de outro, do interesse dos fornecedores, empresários, comerciantes ou prestadores de serviços. Em segundo lugar, a adoção de normas legislativas que possam disciplinar com eficácia essa relação de convivência e aptas a incidir sobre eventual conflito, atendendo a vontade da maioria e os reclamos de Justiça. E, num terceiro plano, não em termo de importância, mas de cronologia no enfrentamento do tema em pauta, a necessidade de conferir legitimidade a instituições, órgãos públicos ou associações, que tenham condições no campo civil, de promover a aplicação da lei com presteza e independência, bem como a celeridade

na prestação jurisdicional. Afora isso, não poderá ser esquecida a necessidade de disciplinamento da responsabilidade penal e administrativa, ao lado da responsabilidade civil ou patrimonial.

11. Registre-se que o 2.º TACível de São Paulo, em decisão de 24.7.90, abordou interessante tema relacionado com a distribuição e consumo do benzeno como matéria-prima para síntese, destinada à indústria química de base e também nas aplicações como solventes ou diluentes, pelos trabalhadores ligados à fabricação e ou aplicação de tintas, vernizes, **thinners**, colas e adesivos. O processo tratava de caso de afastamento do trabalho por parte de operário que manipulava diariamente **thinner** e eventualmente tintas, concluindo o Tribunal pela existência do nexo de causalidade: é que "o obreiro submeteu-se a exame médico quando de sua admissão na empresa, nada sendo encontrado anormal e que em pouco mais de um ano de trabalho, na situação descrita, apresentou-se com a leucopenia", circunstância que gerou a responsabilidade civil correspondente. Apurou-se a ausência, no particular, de dados de alerta no rótulo do produto perigoso; de acordo com o artigo 9.º do CDC, o empregador-fornecedor de produtos e serviços potencialmente nocivos ou perigosos à saúde ou segurança deverá informar, de maneira ostensiva e adequada, a respeito de sua nocividade ou periculosidade, sem prejuízo da adoção de outras medidas cabíveis em cada caso concreto.

12. Com a liberação das importações, uma advertência se impõe: o importador local assume responsabilidade sobre a circulação de bens e produtos que importar e vender no mercado interno, tal como se fosse o produto ou fabricante; cumpra-lhe, pois, prestar as informações básicas sobre o bem ou produto, dadas de maneira clara, correta, ostensiva, e em língua portuguesa. A lei determina que essas informações abordem a qualidade, composição, preço, peso, prazos de garantia e validade, origem, alertando sobre riscos que apresentem à saúde e à segurança dos consumidores.

13. Uma nota interessante deriva da criatividade brasileira: embora a lei, às expressas, consigne que o "produtor" deverá alertar sobre a eventual nocividade do produto posto no mercado de consumo, as embalagens de cigarro, no Brasil, trazem a seguinte advertência: "O MINISTÉRIO DA SAÚDE ADVERTE: FUMAR É PREJUDICIAL À SAÚDE". Pelo que nos consta, o cigarro não é fabricado por aquele Ministério. A rigor, a advertência deveria provir do fabricante, e em nome dele!

VI — Conclusões

1. O Código de Defesa do Consumidor representa um notável avanço em nosso ordenamento jurídico, como um instrumental razoavelmente eficaz para atingir o objetivo de disciplinar as complexas relações de consumo. Mas não basta por si mesmo: necessária se torna uma conscientização de todos os membros da sociedade para que essa finalidade seja atendida na medida do possível.

2. A esperança de todos, acredito, reside na expectativa de que o atual Código de Proteção do Consumidor constitua um caminho seguro da efetiva busca na preservação dos interesses do consumidor, sem prejuízo das relações de comércio e sem sufocar o crescimento econômico do País, enveredando pela planície sólida do entendimento e pelo mar sereno da justiça social.